

Sentencia T-1072/03

ACCION DE TUTELA-Hecho consumado por fallecimiento del actor

DERECHO A LA SALUD DEL ENFERMO DE SIDA-Examen de carga viral fundamental para tratamiento de Sida

Reiteración de Jurisprudencia

Referencia: expediente T-767012

Acción de tutela instaurada por John Jairo de Armas Salcedo contra la Secretaría de Salud y la Alcaldía Distrital de Barranquilla.

Magistrado Ponente:

Dr. EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Bogotá, D. C., trece (13) de noviembre de dos mil tres (2003).

La Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus competencias constitucionales y legales, específicamente las previstas en los artículos 86 y 241, numeral 9º de la Constitución Política y en el Decreto 2591 de 1991, ha proferido la siguiente

SENTENCIA

dentro del proceso de revisión del fallo proferido por el Juzgado Noveno Penal Municipal de Barranquilla, en el trámite de la acción de tutela instaurada por John Jairo de Armas Salcedo contra la Secretaría de Salud y la Alcaldía Distrital de Barranquilla.

I. ANTECEDENTES.

John Jairo de Armas Salcedo, instauró acción de tutela contra la Secretaría de Salud y la Alcaldía Distrital de Barranquilla por considerar vulnerados sus derechos fundamentales a la salud, a la vida y a la seguridad social, en razón a que no ha sido afiliado a una A.R.S., ni ha recibido en forma urgente el tratamiento médico que requiere como portador del V.I.H.

La síntesis de los hechos que dieron lugar a la presentación de esta demanda de tutela, son

los siguientes:

Afirma el demandante que fue diagnosticado como portador del VIH y debido a sus bajos recursos económicos y a la falta de trabajo, acudió a la Secretaría de Salud de Barranquilla, para solicitar su vinculación al Régimen Subsidiado en Salud. No obstante, la respuesta que obtuvo se resumía en que no había cobertura y que su enfermedad no era prioridad para ser carnetizado. Por estas razones solicita que el juez constitucional ordene a las entidades demandadas que le otorguen el carné que lo acredite como afiliado a una A.R.S. y de esa manera le sean prestados todos los servicios que pueda requerir con ocasión de su enfermedad, esto es exámenes de carga viral, medicamentos y demás tratamientos necesarios en la cantidad y con la periodicidad que ordene su médico tratante.

II. INTERVENCIÓN DE LA DEMANDADA.

La Jefe de la Oficina Asesora Jurídica del Alcalde del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla en oficio de febrero 19 de 2003, dirigido al Juzgado Noveno Penal Municipal de esa ciudad, solicitó desestimar las pretensiones de la demanda. Consideró que en efecto el señor John Jairo de Armas se le práctico la encuesta SISBEN mediante ficha No. 626658, con 18 puntos, lo cual lo ubica en primer nivel. Agregó que en el presente caso el demandante no ostenta la calidad de núcleo familiar prioritario, por lo que su afiliación al régimen subsidiado se hará en el orden de priorización, en lista de espera para próximas ampliaciones de cobertura, mientras tanto será atendido como vinculado al sistema.

Indicó que para garantizar la atención en salud, la Ley 100 de 1993 ha previsto mecanismos para que estas personas puedan recibir atención a través de las IPS Públicas o Privadas con la que tenga contrato el Estado.

III. DECISIÓN JUDICIAL OBJETO DE REVISIÓN.

Conoció del presente caso el Juzgado Noveno Penal Municipal de Barranquilla, que en sentencia de 27 de febrero de 2003 negó la tutela solicitada por John Jairo de Armas, consideró que "...la tutela procede frente a amenazas efectivas, reales a los derechos fundamentales, lo que quiere significar, que no es frente a apreciaciones subjetivas de las personas de violación o amenaza a sus derechos sino que ellas tienen que ser comprobables, en esta caso el señor JOHN JAIRO DE ARMAS a pesar de que no lo anota en su tutela si lo

hace en los derechos de petición presentados ante las accionadas, viene recibiendo atención médica en el Hospital Universitario de Barranquilla y ello por el carácter que tiene de vinculado con el sistema de seguridad social a través del censo que se le hizo por el SISBEN y ello le ha permitido tener acceso al servicio público de salud pudiendo incluso acudir a otras entidades oficiales o privadas con las que el Distrito tenga contrato, no existe constancia de que hubiera acudido a alguna entidad adscrita al Distrito o con contrato con el y que se le hubiera negado la atención requerida..”

IV. PRUEBAS RELEVANTES QUE CONSTAN EN EL EXPEDIENTE.

En el expediente obran las siguientes pruebas:

- A folio 7, copia de la cédula de ciudadanía del señor John Jairo de Armas Salcedo.
- A folio 8, certificado del Sistema de Selección de Beneficiarios del Sisben en el aparece el demandante con 18 puntos.
- A folio 5, copia de la cédula de ciudadanía de Olga Lucía Suárez Bolaños, hija del demandante.
- A folio 9, copia del resultado del examen de laboratorio que arrojó como resultado positivo en la prueba HIV Western Blot practicado por la Secretaría Distrital de Salud.
- A folio 10, fórmula médica en la que se ordena la práctica de exámenes de carga viral y recuento CD4 y CD8 al señor John Jairo de Armas.
- A folios 11 y 12, derecho de petición presentado por el demandante ante la Secretaría de Salud de Barranquilla, solicitando se ordene a quien corresponda practique los exámenes de carga viral ordenados por su médico tratante.
- A folio 13, derecho de petición elevado ante el Alcalde Distrital de Barranquilla en el que el demandante solicita la expedición de un carné que lo acredite como beneficiario del Régimen Subsidiado de Salud.
- A folios 14 y 15, oficios suscritos por la Secretaría Distrital de Salud en los que resuelven las peticiones elevadas por el demandante y en los que en su calidad de vinculado se le

garantizará toda la atención en salud que pueda requerir a través de la Red Pública del Distrito.

- A folio 16, oficio de fecha octubre 17 de 2002 de la Secretaría Distrital de Salud dirigido al señor John Jairo de Armas Salcedo en el que le informa que esa entidad no tiene suscrito contrato con una institución que pueda atender su patología y que una vez contara con los correspondientes contratos le autorizarían la prestación del servicio médico solicitado (exámenes de carga viral CD4 y CD8).

- A folio 48, oficio suscrito por la señora Ana Salcedo Barreto, madre del señor John Jairo de Armas Salcedo en el que pone en conocimiento de la Corte Constitucional que: "...nos hemos enterado muy tarde del fallo de la Acción de Tutela NO. 055 de fecha 27 de Febrero del 2003 que instauró JOHN JAIRO DE ARMAS SALCEDO, contra el Alcalde HUMBERTO CAIAFFA, representante del Distrito o a quien correspondiera con el fin de poder vivir encontramos que dan el fallo cinco (5) días después de haber fallecido..."

V. CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

1. Competencia.

Esta Corte es competente para conocer del fallo materia de revisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 86 y 241-9 de la Constitución Política y en los artículos 31 a 36 del Decreto 2591 de 1991, y demás disposiciones pertinentes y por la escogencia del caso por la Sala de Selección.

2. Reiteración de Jurisprudencia. El derecho a la vida es vulnerado cuando se dilata en el tiempo la prestación de un servicio médico por razones de tipo legal o contractual. Ausencia de interés legítimo por muerte del peticionario.

A pesar de que en el presente caso se advierte la presencia de un hecho superado por muerte del accionante, la Corte se permite expresar las siguientes consideraciones:

La jurisprudencia de esta Corporación ha determinado que si bien el derecho a la salud tiene carácter prestacional, adquiere la connotación de fundamental al estar en conexidad con el derecho a la vida. En efecto la Corte ha expresado:

“Esta Corporación ha sostenido, que si bien el derecho a la salud no es en sí mismo un derecho fundamental¹, si puede llegar a ser efectivamente protegido, cuando la inescindibilidad entre el derecho a la salud y el derecho a la vida hagan necesario garantizar éste último, a través de la recuperación del primero, a fin de asegurar el amparo de las personas y de su dignidad.² De ahí que el derecho a la salud sea un derecho protegido constitucionalmente³, en los eventos en que por conexidad, su perturbación pone en peligro o acarrea la vulneración de la vida u otros derechos fundamentales de las personas⁴. Por consiguiente, la atención idónea y oportuna, los tratamientos médicos, las cirugías, la entrega de medicamentos, etc., pueden ser objeto de protección por vía de tutela, en situaciones en que la salud adquiere por conexidad con el derecho a la vida, el carácter de derecho fundamental”⁵.

Así, aquellos casos en los cuales la falta de atención médica o la prestación indebida de este servicio, generan grave riesgo para la vida de una persona, o cuando se trate de comportamientos que atentan contra las condiciones dignas de vida, la Constitución Política habilita a los jueces para conceder el correspondiente amparo.

En relación con los enfermos de sida, la Corte en reiterada jurisprudencia⁶, ha considerado que la negativa de las entidades de salud en practicar el examen de carga viral, argumentando razones de índole contractual o económica, vulnera flagrantemente el derecho fundamental a la salud en conexidad con la vida de esos enfermos, como quiera que del resultado de estas pruebas depende el tratamiento a seguir⁷ y su ulterior mejoría.

De la misma manera, en casos como el presente, cuando la persona que requiere servicios médicos aparece ubicada dentro de la población del país que ostenta la calidad de vinculada en el Sistema de Seguridad Social en Salud, la Corte ha insistido en el deber del Estado de atenderla precisamente por tener tal vinculación, varios fallos así lo ratifican:

La sentencia T-1151 de 2001, señaló “la Secretaría de Salud de Medellín, sí es la responsable en la prestación del servicio de salud de la población sisbenizada, y es a ella a quien le corresponde, en este caso, prestar el servicio de salud solicitado por el accionante, por ser un vinculado al Sistema General de Salud”.

Y la sentencia T-1210 de 2001 en el mismo sentido sostuvo: “Así pues, con miras a proteger el derecho a la salud en conexidad con la vida del accionante, se advierte que si éste no

pertenece a ningún sistema de salud, tiene la categoría de participante vinculado al sistema y por lo tanto, es la Secretaría de Salud de Bello la entidad llamada a permitir la práctica de la prueba diagnóstica de la carga viral, a través de la contratación con las instituciones prestadoras del servicio de salud, bien sean públicas o privadas, sin perjuicio de su derecho de reclamar ante el Fosyga los gastos asumidos en el suministro de la prueba referida. (Artículo 157, literal b, de la Ley 100 de 1993)".¹⁰

En este orden de ideas, la Sala encuentra que de no haber fallecido el señor John Jairo de Armas Salcedo, la presente acción de tutela habría de concederse, como quiera que la Secretaría Distrital de Salud de Barranquilla vulneró flagrantemente sus derechos fundamentales a la vida, a la salud y a la seguridad social. Las razones son las siguientes:

En efecto, la Secretaría Distrital de Salud de Barranquilla, en oficio dirigido al demandante el 17 de octubre de 2002, mediante el cual se daba respuesta a un derecho de petición en donde el demandante solicitaba le fueran practicadas las pruebas de carga viral, informó que no tenía contratos vigentes con instituciones que pudieran atender su enfermedad, e indicó que una vez suscritos esos contratos le autorizarían los servicios médicos solicitados. Decisión con la que se infringían sus derechos fundamentales a la salud en conexidad con la vida, pues la patología que padecía y el examen que requería, no era de aquellos que permiten la espera y por consiguiente, no podía quedar supeditado a los trámites administrativos que suponía la contratación a la que se refirió la Secretaría de Salud de Barranquilla. La demora a la que se le sometió resultaba arriesgada, dado su estado de salud y el compromiso para la salud y la vida de un enfermo grave al que le urgía una atención rápida y la realización de una prueba específica que permitía conocer el avance de la enfermedad.

No obstante lo anterior, al haber fallecido el señor John Jairo de Armas Salcedo la Sala confirmará el fallo de instancia ante la imposibilidad jurídica de protección de sus derechos fundamentales.

Ahora, si existe relación de causalidad entre el fallecimiento del señor de Armas Salcedo y la negativa de las entidades accionada en ordenar la práctica de la prueba de carga viral, es un asunto que debe resolver la jurisdicción ordinaria para determinar una posible responsabilidad médica, como lo ha señalado la Corte en diversas oportunidades.¹¹ Por lo

anterior, se ordenará compulsar copias de esta sentencia y del expediente, a la Procuraduría General de la Nación y a la Fiscalía, para lo de sus competencias.

VI. DECISIÓN.

En mérito de lo expuesto, la Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional, administrando justicia en nombre del pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE

Primero. CONFIRMAR el fallo proferido por el Juzgado Noveno Penal Municipal de Barranquilla, ante la ausencia de interés jurídico protegido mediante la acción de tutela.

Segundo. COMPULSAR a través de la Secretaria General de esta Corporación, copias de esta sentencia y del expediente respectivo, a la Procuraduría General de la Nación y a la Fiscalía, para lo de sus competencias.

Tercero. Por Secretaría, líbrese la comunicación prevista en el artículo 36 del Decreto 2591 de 1991.

Notifíquese, comuníquese, publíquese e insértese en la Gaceta de la Corte Constitucional y cúmplase.

EDUARDO MONTEALEGRE LYNETT

Magistrado Ponente

ALVARO TAFUR GALVIS

Magistrado

CLARA INÉS VARGAS HERNÁNDEZ

Magistrada

IVÁN HUMBERTO ESCRUCERÍA MAYOLO

Secretario General (e)

1 Corte Constitucional. T-395 de 1998; T-076 de 1999; T-231 de 1999. M.P. Alejandro Martínez Caballero.

2 Ver Sentencia No T-271 de 1995. Sentencia T-494 de 1993. Sentencia T- 395/98.

3 Al respecto se deben consultar las sentencias SU- 111 de 1997; SU-039 de 1998; T-236 de 1998; T-395 de 1998; T-489 de 1998 : T-560 de 1998, T-171 de 1999, entre otras.

4 Ver Sentencia No T-271 de 1995. M.P. Alejandro Martínez Caballero y Sentencia T-494 de 1993. M.P .Vladimiro Naranjo Mesa.

5 Sentencia T-1036 de 2000 M.P. Alejandro Martínez Caballero

6 Sentencias T-600 de 2003, T-376 de 2003, T-364 de 2003 entre muchas otras.

7 Sentencia T-194 de 2002 M.P. Clara Inés Vargas Hernández

9 Ver sentencia T-849/01, M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra (En este caso se analizó la importancia de la realización del examen de carga viral para la óptima determinación del tratamiento a seguir en los portadores de VIH)

10 En el mismo sentido la sentencia T-970 de 2001, M: P. Jaime Araújo Rentería.

11 Al respecto consultar la Sentencias T-607 de 1999 y T-788 de 2000